

Widerspruch zum unter TOP 13 der Sitzung der Gemeindevertretung vom 16.12.2010 gefassten Beschluss

Hier: Antrag des Gemeindevertreters Heinz-Dieter Schultz (1.Antrag)

bitte rechtlich überprüfen.

Sehr geehrter Herr Christian Schmiedeberg,

gemäß §§ 33 Abs. 1 Kommunalverfassung M-V (KV M-V) widerspreche ich dem unter TOP 13 der Sitzung vom 16.12.2010 gefassten Beschluss hinsichtlich der Beauftragung des Vorsitzenden der Gemeindevertretung und seiner beiden Stellvertreter, gemeinsam erste Gespräche mit den umliegenden Ämtern zu führen.

Begründung:

I. Zur Rechtmäßigkeit des Beschlusses

Der Beschluss der Gemeindevertretung vom 16.12.2010 zum TOP 13 bezieht sich auf den vorherigen Beschluss der Gemeindevertretung hinsichtlich der Aufgabe der Amtsfreiheit der Gemeinde Ostseebad Boltenhagen und des Anschlusses an das Amt Klützer Winkel.

Der Gemeindevertreter Heinz-Dieter Schultz schlug in der Beratung des Top 13 vor, den vorliegenden Beschlussvorschlag wie folgt zu ergänzen:

„TOP 13

Ergänzung des Beschlussvorschlages:

1. Text bleibt wie vorhanden.
2. Der Vorsitzende der Gemeindevertretung und seine beiden Stellvertreter werden beauftragt, gemeinsam erste Gespräche mit dem Amt Klützer Winkel zu führen.
3. Unter anderem ist dabei das Ziel, die Übernahme aller Mitarbeiter der Gemeindeverwaltung Ostseebad Boltenhagen zu erreichen und die Einrichtung eines Bürgerbüros in Boltenhagen zu sichern."

Diesen Antrag änderte der Gemeindevertreter Heinz-Dieter Schultz dann unter 2. wie folgt:

„2. Der Vorsitzende der Gemeindevertretung und seine beiden Stellvertreter werden beauftragt, gemeinsam erste Gespräche mit den umliegenden Ämtern zu führen."

Die Abstimmung über diesen Antrag ergab eine mehrheitliche Zustimmung der anwesenden Gemeindevertreter (8 JA, 2 Nein, 2 Enth.).

Das Antragsrecht des Gemeindevertreters wird in § 23 Abs. 4 KV M/V geregelt.



Der Antrag widerspricht grundsätzlich dem Inhalt der vorher beschlossenen Beschlussvorlage hinsichtlich der Zuordnung der Gemeinde Ostseebad Boltenhagen zum Amt Klützer Winkel.

Um Wiederholungen zu vermeiden beziehe ich mich inhaltlich auf die Widerspruchsbegründung zum vorhergehenden Beschluss.

Bereits am 06.12.2010 erfolgte durch den Vorsitzenden der Gemeindevertretung die Festsetzung der Tagesordnung für die Sitzung der Gemeindevertretung am 16.12.2010. Die Ladungsfrist wurde eingehalten (08.12.2010).

Der Vorsitzende hat umfassende Aufgaben im Zusammenhang mit der Einberufung, Vorbereitung und Durchführung der Sitzungen der Gemeindevertretung (vgl. § 29 KV M-V). Sie ist, unter Beachtung des Zuständigkeitsbereiches der Gemeindevertretung aufzustellen. Es muss sich daher um wichtige Gemeindeangelegenheiten handeln.

Die Ladungsfristen haben nicht nur den Zweck, den Gemeindevertretern durch eine rechtzeitige Terminplanung die Teilnahme zu ermöglichen. Sie sollen insbesondere auch eine angemessene inhaltliche Vorbereitung auf die Sitzung ermöglichen (vgl. OVG Greifswald, Az. 1 M 163/94 vom 02.09.1994).

Gemäß § 29 Abs. 5 ist die Öffentlichkeit in den Sitzungen der Gemeindevertretung ein grundlegender Verfahrensgrundsatz des Kommunalverfassungsrechts. Er verfolgt das Ziel, die Arbeit der Gemeindevertretung für die Einwohner transparent zu machen und damit nicht nur **Information**, sondern auch **Kontrolle** zu gewährleisten (vgl. Schweriner Kommentar zur KV M-V, Rz. 19 zum § 29).

Zitat Rz. 20 (VGH Mannheim):

„ Die Sitzungsöffentlichkeit diene nicht nur dazu, das Interesse der Bürgerschaft an der Selbstverwaltung zu wecken und zu unterhalten sowie die Volksverbundenheit der Verw zu gewährleisten. Im Vordergrund stehe vielmehr die Funktion, dem Gemeindebürger Einblick in die Tätigkeit der Vertretungskörperschaft und ihrer einzelnen Mitglieder zu ermöglichen und dadurch eine auf eigener Kenntnis und Beurteilung beruhende Grundlage für eine sachliche Kritik sowie für die Willensbildung bei künftigen Wahlen zu schaffen. Zugleich unterziehe der Grundsatz der Öffentlichkeit die GemV der allg. Kontrolle der Öffentlichkeit und trage so dazu bei, einerseits der Einwirkung persönlicher Beziehungen, Einflüsse und Interessen auf die Beschlussfassung vorzubeugen und andererseits bereits den Anschein zu vermeiden, dass „hinter verschlossenen Türen" unsachliche Motive für die Entscheidungen maßgebend gewesen sein könnten (VGH Mannheim, DVBl. 1992, 981, 982; zur Öffentlichkeit v. Sitzungen vgl. auch Gentner, KommP MO 1992, 40). Die öffentliche Behandlung eines TOP muss sich in der Regel nicht nur auf die Beschlussfassung, sondern auch auf die vorangehende Beratung erstrecken (VGH Mannheim NVwZ-RR 2001, 462, 463)."

Gemäß § 16 KV M-V ist die Unterrichtung der Einwohner bei allgemein bedeutsamen Angelegenheiten, bei wichtigen Planungen und Vorhaben, die von der Gemeinde durchgeführt werden geregelt.

Die Verpflichtung zur Unterrichtung setzt allgemein bedeutsame Angelegenheiten der Gemeinde voraus. Die Wichtigkeit der Frage der Amtsfreiheit der Gemeinde Ostseebad



Boltenhagen wurde bereits bejaht durch die Aufnahme der Angelegenheit auf die Tagesordnung (vgl. § 29 KV M-V).

Die Einwohner sollen möglichst frühzeitig über die Grundlagen, Ziele und Auswirkungen der Planungen und Vorhaben unterrichtet werden. Ihnen ist Gelegenheit zur Äußerung zu geben.

Da der infrage stehende Tagesordnungspunkt bereits, ohne Beachtung des § 16 KV M-V, auf der Tagesordnung der Sitzung der Gemeindevertretung vom 16.12.2010 stand, war den Einwohnern jegliche Form der Beteiligung durch Fragen, Vorschlägen oder Anregungen genommen in dieser wichtigen Angelegenheit genommen, da die Hauptsatzung der Gemeinde dies ausdrücklich ausschließt.

Die Einwohnerfragestunde ist nicht Teil der Gemeindevertretersitzung, da sie vor der offiziellen Eröffnung der Sitzung durchgeführt wird. Daraus folgt, dass die Freiheit der Gemeindevertretung, vom Dialog mit Dritten während der Entscheidungsphase abzusehen, nicht eingeschränkt werden darf. Im vorliegenden Fall waren die Einwohner jedoch auch von der Meinungsbildungs- und Willensbildungsphase in dieser wichtigen Gemeindeangelegenheit ausgeschlossen.

Insbesondere die Diskussion der weiteren Lösungsvorschläge hätte durch die Bürgerbeteiligung in Form einer Einwohnerversammlung einen Beitrag zur Meinungs- und Willensbildung leisten können. Durch die Terminkette von der Vorstellung des Ergebnisses am 30.11.2010, der Festsetzung der Tagesordnung am 06.12.2010, der Einhaltung der Ladungsfrist mit dem Versenden der Unterlagen am 08.12.2010 und schließlich der Beschlussfassung am 16.12.2010 wurde hier gegen Grundlagen des kommunalen Verfassungsrechtes verstoßen. Gemäß § 1 der KV M-V sind Gemeinde eine wesentliche Grundlage des demokratischen Staates, sie fördern in freier Selbstverwaltung das Wohl ihrer Einwohner. Ohne funktionsfähige kommunale Selbstverwaltung ist das Leitbild vom „mündigen Bürger" ebenso wenig erreichbar, wie von der „bürgernahen Verwaltung" (Höhlein in KVR RP, § 1, 1.22).

II. Unwirksamkeit des Beschlusses wegen Verstoß gegen Mitwirkungsverbote

Dem Beschluss ist des Weiteren zu widersprechen, da mehrere Verstöße gegen die Mitwirkungsverbote gemäß § 24 KV M-V vorliegen.

1. An der Beratung und Abstimmung nahm der Gemeindevertreter Wilfried Nix teil. Herr Nix ist als Vorarbeiter (Leiter des Bauhofes) in der Gemeindeverwaltung Ostseebad Boltenhagen tätig. Nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V dürfen Gemeindevertreter weder beratend noch entscheidend mitwirken oder sonst tätig werden, wenn die Entscheidung ihnen selbst oder ihren Angehörigen im Sinne von § 20 Abs. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil bringen kann.

   Hierzu heißt es im Schweriner Kommentar zur KV M-V zu § 24 Rz. 8 und 9: „Weiter liegt ein unmittelbarer Vorteil oder Nachteil vor, wenn dieser durch den Vollzug des Beschlusses ausgelöst wird (Uckel, KommP MO 1993, 80, 81). Der Eintritt eines unmittelbaren Vorteils oder Nachteils muss, um ein Mitwirkungsverbot auszulösen, nicht bereits feststehen. Vielmehr reicht die Möglichkeit aus, dass ein solcher eintreten kann, da bereits in diesem



Fall der „böse Schein" (s.o. Rz. 1) entsteht. Zu fordern ist aber mehr als eine bloße Spekulation; der Eintritt des Vorteils oder Nachteils muss nach der Lebenserfahrung „hinreichend wahrscheinlich" oder „konkret möglich" sein (VGH Mannheim, DOV 1993, 1098)."

Entsprechend der Festsetzung aus § 24 Abs. 4 KV M-V ist eine Entscheidung, die unter Verstoß gegen das Mitwirkungsverbot zustande gekommen ist, unwirksam.

2. An der Beratung und Abstimmung nahm der Gemeindevertreter Frank Dietrich teil. Die Ehefrau des Gemeindevertreters Frank Dietrich ist als Kämmerin und Hauptamtsleiterin in der Gemeindeverwaltung Ostseebad Boltenhagen tätig. Er ist Angehöriger im Sinne des § 20 Abs. 5 VerwaltungsVerfahrensGesetz M-V (VwVfG M-V).

   Nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V dürfen Gemeindevertreter weder beratend noch entscheidend mitwirken oder sonst tätig werden, wenn die Entscheidung ihnen selbst oder ihren Angehörigen im Sinne von § 20 Abs. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil bringen kann.

   Hierzu heißt es im Schweriner Kommentar zur KV M-V zu § 24 Rz. 8 und 9: „Weiter liegt ein unmittelbarer Vorteil oder Nachteil vor, wenn dieser durch den Vollzug des Beschlusses ausgelöst wird (Uckel, KommP MO 1993, 80, 81). Der Eintritt eines unmittelbaren Vorteils oder Nachteils muss, um ein Mitwirkungsverbot auszulösen, nicht bereits feststehen. Vielmehr reicht die Möglichkeit aus, dass ein solcher eintreten kann, da bereits in diesem Fall der „böse Schein" (s.o. Rz. 1) entsteht. Zu fordern ist aber mehr als eine bloße Spekulation; der Eintritt des Vorteils oder Nachteils muss nach der Lebenserfahrung „hinreichend wahrscheinlich" oder „konkret möglich" sein (VGH Mannheim, DOV 1993, 1098)."

   Entsprechend der Festsetzung aus § 24 Abs. 4 KV M-V ist eine Entscheidung, die unter Verstoß gegen das Mitwirkungsverbot zustande gekommen ist, unwirksam.

3. **Dem vorliegenden Antrag des Gemeindevertreters Heinz-Dieter Schultz ist in der beschlossenen Fassung nicht zu entnehmen, ob das Amt Klützer Winkel vom Beschlussinhalt ausdrücklich ausgenommen wurde.**

   An der Beratung und Abstimmung nahm die Gemeindevertreterin Maria Schultz teil. Frau Maria Schultz ist leitende Beamtin des Amtes „Klützer Winkel" und Abwesenheitsvertreter des/der Leitenden Verwaltungsbeamten des Amtes. Nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 dürfen Gemeindevertreter weder beratend noch entscheidend mitwirken oder sonst tätig werden, wenn die Entscheidung ihnen selbst oder ihren Angehörigen im Sinne von § 20 Abs. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil bringen kann. Dies gilt auch für den Fall, dass sie eine natürliche oder juristische Person oder eine Vereinigung vertreten, der die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann. Hierzu heißt es im Schweriner Kommentar zur KV M-V zu § 24 Rz. 8 und 9: „Weiter liegt ein unmittelbarer Vorteil oder Nachteil vor, wenn dieser durch den Vollzug des Beschlusses ausgelöst wird (Uckel, KommP MO 1993, 80, 81). Der Eintritt eines unmittelbaren Vorteils oder Nachteils muss, um ein Mitwirkungsverbot auszulösen, nicht bereits feststehen. Vielmehr reicht die Möglichkeit aus, dass ein solcher eintreten kann, da



bereits in diesem Fall der „böse Schein" (s.o. Rz. 1) entsteht. Zu fordern ist aber mehr als eine bloße Spekulation; der Eintritt des Vorteils oder Nachteils muss nach der Lebenserfahrung „hinreichend wahrscheinlich" oder „konkret möglich" sein (VGH Mannheim, DOV 1993, 1098)."

Entsprechend der Festsetzung aus § 24 Abs. 4 KV M-V ist eine Entscheidung, die unter Verstoß gegen das Mitwirkungsverbot zustande gekommen ist, unwirksam.

4. An der Beratung und Abstimmung nahm der Gemeindevertreter Heinz-Dieter Schultz teil. Herr Heinz-Dieter Schultz ist der Vater des von der Gemeindevertreterin Maria Schultz, geschiedenen Ehemannes. Nach § 24 Abs. 1 Nr. 1 KV M-V dürfen Gemeindevertreter weder beratend noch entscheidend mitwirken oder sonst tätig werden, wenn die Entscheidung ihnen selbst oder ihren Angehörigen im Sinne von § 20 Abs. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil bringen kann.

   Gemäß § 20 Abs. 5 VerwaltungsVerfahrensGesetz M-V (VwVfG M-V) sind Angehörige u. a. Verwandte und Verschwägerte in gerader Linie. Angehörige sind die genannten Personen auch dann, wenn die die Beziehung begründende Ehe nicht mehr besteht.

   Hierzu heißt es im Schweriner Kommentar zur KV M-V zu § 24 Rz. 8 und 9: „Weiter liegt ein unmittelbarer Vorteil oder Nachteil vor, wenn dieser durch den Vollzug des Beschlusses ausgelöst wird (Uckel, KommP MO 1993, 80, 81). Der Eintritt eines unmittelbaren Vorteils oder Nachteils muss, um ein Mitwirkungsverbot auszulösen, nicht bereits feststehen. Vielmehr reicht die Möglichkeit aus, dass ein solcher eintreten kann, da bereits in diesem Fall der „böse Schein" (s.o. Rz. 1) entsteht. Zu fordern ist aber mehr als eine bloße Spekulation; der Eintritt des Vorteils oder Nachteils muss nach der Lebenserfahrung „hinreichend wahrscheinlich" oder „konkret möglich" sein (VGH Mannheim, DOV 1993, 1098)."

   Entsprechend der Festsetzung aus § 24 Abs. 4 KV M-V ist eine Entscheidung, die unter Verstoß gegen das Mitwirkungsverbot zustande gekommen ist, unwirksam.

Ich weise daraufhin, dass der Widerspruch aufschiebende Wirkung hat und die Gemeindevertretung auf ihrer nächsten Sitzung hierüber erneut beschließen muss.

Der Widerspruch wird vorsorglich der Unteren Rechtsaufsichtsbehörde zur Kenntnis gegeben.

Mit freundlichen Grüßen

Olaf Claus

Bürgermeister